

COLEÇÃO  
**THEOTONIO  
NEGRÃO**

**João Francisco Naves da Fonseca**

Mestre e doutorando em Direito Processual pela Faculdade  
de Direito da Universidade de São Paulo. Membro do Instituto  
Brasileiro de Direito Processual. Advogado.

# Exame dos fatos nos recursos extraordinário e especial

2012



**Editora  
Saraiva**



Rua Henrique Schaumann, 270, Cerqueira César — São Paulo — SP  
CEP 05413-909  
PABX: (11) 3613 3000  
SACIUR: 0800 055 7688  
De 2ª a 6ª, das 8:30 às 19:30  
saraivajur@editorasaraiva.com.br  
Acesse: www.saraivajur.com.br

#### FILIAIS

##### AMAZONAS/RONDÔNIA/RORAIMA/ACRE

Rua Costa Azevedo, 56 — Centro  
Fone: (92) 3633-4227 — Fax: (92) 3633-4782 — Manaus

##### BAHIA/SERGIPE

Rua Aripino Dória, 23 — Brotas  
Fone: (71) 3381-5854 / 3381-5895  
Fax: (71) 3381-0959 — Salvador

##### BAURÍ (SÃO PAULO)

Rua Monsenhor Claro, 2-55/2-57 — Centro  
Fone: (14) 3234-5643 — Fax: (14) 3234-7401 — Bauri

##### CEARÁ/PIAUÍ/MARANHÃO

Av. Filomena Gomes, 670 — Jacarecanga  
Fone: (85) 3238-2323 / 3238-1384  
Fax: (85) 3238-1331 — Fortaleza

##### DISTRITO FEDERAL

SIA/SUL Trecho 2 Lote 850 — Setor de Indústria e Abastecimento  
Fone: (61) 3344-2920 / 3344-2951  
Fax: (61) 3344-1709 — Brasília

##### GOIÁS/TOCANTINS

Av. Independência, 5330 — Setor Aeroporto  
Fone: (62) 3225-2882 / 3212-2806  
Fax: (62) 3224-3016 — Goiânia

##### MATO GROSSO DO SUL/MATO GROSSO

Rua 14 de Julho, 3148 — Centro  
Fone: (67) 3382-3682 — Fax: (67) 3382-0112 — Campo Grande

##### MINAS GERAIS

Rua Alda Paraíba, 449 — Lagoa Nova  
Fone: (31) 3429-8300 — Fax: (31) 3429-8310 — Belo Horizonte

##### PARÁ/AMAPÁ

Travessa Apinagés, 186 — Batista Campos  
Fone: (91) 3222-9034 / 3224-9038  
Fax: (91) 3241-0499 — Belém

##### PARANÁ/SANTA CATARINA

Rua Conselheiro Laurinda, 2895 — Prado Velho  
Fone/Fax: (41) 3332-4894 — Curitiba

##### PERNAMBUCO/PARAÍBA/R. G. DO NORTE/ALAGOAS

Rua Corredor do Bispo, 185 — Boa Vista  
Fone: (81) 3421-4246 — Fax: (81) 3421-4510 — Recife

##### RIBEIRÃO PRETO (SÃO PAULO)

Av. Francisco Junqueira, 1255 — Centro  
Fone: (16) 3610-5843 — Fax: (16) 3610-8284 — Ribeirão Preto

##### RIO DE JANEIRO/ESPÍRITO SANTO

Rua Visconde de Santa Isabel, 113 a 119 — Vila Isabel  
Fone: (21) 2577-9494 — Fax: (21) 2577-8867 / 2577-9565  
Rio de Janeiro

##### RIO GRANDE DO SUL

Av. A. J. Renner, 231 — Farrapos  
Fone/Fax: (51) 3371-4001 / 3371-1467 / 3371-1567  
Porto Alegre

##### SÃO PAULO

Av. Antártica, 92 — Barra Funda  
Fone: PABX (11) 3616-3666 — São Paulo

ISBN 978-85-02-05274-1 obra completa

ISBN 978-85-02-08668-5

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Fonseca, João Francisco Nunes da

Exame dos fatos nos recursos extraordinário e especial / João Francisco Nunes da Fonseca. — São Paulo : Saraiva, 2012. — (Coleção Theotônio Negrão)

1. Processo Civil — Brasil 2. Recursos (Direito) — Brasil 3. Recursos extraordinário e especial — Brasil I. Título.

11-02878

CDU-347.955(81)

Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil : Recursos extraordinário e especial :  
Processo civil 347.955 (81)

*Diretor editorial* Luiz Roberto Curio

*Gerente de produção editorial* Lígia Alves

*Editora assistente* Rosana Simone Silva

*Produtora editorial* Clarissa Baraschi Maria

*Preparação de originais* Liana Gonik Brito Catenacci

*Arte e diagramação* Cristino Aparecido Aguda de Freitas  
Edson Calabone

*Revisão de provas* Rita de Cássia Queiroz Gorgati  
Renato Medeiros

*Serviços editoriais* Carla Cristina Marques  
Lupércio de Oliveira Damasio

*Capa* Daniel Rompazzo / Casa de Ideias

*Produção gráfica* Morli Rompim

*Impressão* Assahi Gráfica

*Acabamento* Assahi Gráfica

Data de fechamento da edição: 22-8-2011

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva.  
A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo artigo 184 do Código Penal.

# Sumário

A figura admirável de Theotonio Negrão .....	11
Apresentação .....	13
Prefácio .....	17
Capítulo I – Introdução .....	19
§ 1º Apresentação .....	19
1. Objeto e estrutura do trabalho.....	19
Capítulo II – Recursos extraordinário e especial .....	25
§ 2º Recursos de direito estrito.....	25
2. Conceito e características gerais .....	25
3. Breve esboço histórico .....	27
§ 3º Funções dos recursos de direito estrito e dos tribunais de superposição .	39
4. Generalidades .....	39
5. Controle da aplicação da norma jurídica .....	39
6. Uniformização da jurisprudência e formação de precedentes .....	42
7. Administração da justiça no caso concreto ( <i>ius constitutionis</i> x <i>ius litigatoris</i> ) ..	45
8. Funções dos recursos extraordinário e especial: síntese .....	49
§ 4º Perfil dogmático-constitucional dos recursos extraordinário e especial.	51
9. Breves apontamentos sobre a expressão “causas decididas em única ou última instância” .....	51
10. O requisito do prequestionamento .....	54
11. A repercussão geral da questão constitucional .....	61
12. Fundamentação vinculada a determinadas <i>quaestiones iuris</i> .....	65
Capítulo III – A distinção entre questão de fato e questão de direito .....	73
§ 5º As dificuldades da distinção .....	73
13. O silogismo judicial e a subsunção do fato à norma jurídica .....	73
14. Conceitos jurídicos indeterminados, cláusulas gerais e <i>normas abertas</i> .....	75
15. A importância das regras de experiência na subsunção do fato à norma aberta	77
16. A chamada “questão mista” ( <i>mixed question</i> ) .....	80
17. Distinção nem sempre possível? .....	83
§ 6º A dicotomia questão de fato – questão de direito .....	86
18. Conceito de questão de fato .....	86
19. Conceito de questão de direito .....	89



20. continuação: questões constitucionais e federais infraconstitucionais .....	89
<b>§ 7º Razões da vedação ao reexame dos fatos nos recursos de direito estrito.</b>	<b>91</b>
21. A maior perniciiosidade do erro de direito .....	91
22. As funções institucionais dos recursos de direito estrito e a vedação ao reexame dos fatos .....	92
<b>Capítulo IV – Correto dimensionamento da vedação ao reexame dos fatos nos recursos extraordinário e especial .....</b>	<b>95</b>
<b>§ 8º O julgamento da causa pelos tribunais de superposição e a vedação ao reexame dos fatos .....</b>	<b>95</b>
23. Premissas e controvérsias .....	95
24. Harmonização do julgamento da causa (Súmula 456 do STF e RISTJ 257) com a vedação ao reexame dos fatos .....	98
<b>§ 9º Qualificação jurídica do fato .....</b>	<b>108</b>
25. A qualificação jurídica do fato é <i>quaestio iuris</i> .....	108
26. Controle da subsunção do fato à norma aberta .....	111
27. continuação: a questão do dano moral .....	116
28. continuação: a questão dos honorários advocatícios .....	120
29. Consequência jurídica do fato .....	123
30. continuação: a questão dos lucros cessantes .....	125
31. Controle da adequação legal das cláusulas contratuais .....	126
32. Qualificação jurídica do ato processual .....	129
<b>§ 10. Valoração jurídica da prova .....</b>	<b>131</b>
33. Sistema da persuasão racional e valoração jurídica da prova .....	131
34. Provas ilícitas .....	133
35. Controle do meio de prova .....	134
36. continuação: prova pericial .....	135
37. continuação: prova testemunhal .....	136
38. continuação: a questão do “direito líquido e certo” no mandado de segurança ...	138
39. “Prova escrita” no procedimento monitório .....	140
40. Prova substancial à validade do ato jurídico (CPC, art. 366) .....	141
41. Presunções judiciais e regras de experiência como instrumento de apuração de fatos .....	142
42. Fatos notórios .....	146
43. Fatos confessados pela parte contrária .....	149
44. Alegações de fatos não impugnadas .....	151
45. Inversão do ônus da prova (CDC, art. 6º, inc. VIII) .....	153
46. Fatos supervenientes .....	155

<b>§ 11. Controle do julgamento liminar de improcedência da demanda (art. 285-A) .....</b>	<b>161</b>
47. Os requisitos para aplicação do art. 285-A .....	161
48. Limites da revisão do julgamento liminar de improcedência da demanda em recurso de direito estrito .....	162
<b>§ 12. Controle do julgamento antecipado do mérito (art. 330) .....</b>	<b>164</b>
49. Os requisitos para aplicação do art. 330 .....	164
50. Limites da revisão do julgamento antecipado do mérito em recurso de direito estrito .....	166
<b>§ 13. Controle das medidas de urgência .....</b>	<b>168</b>
51. As medidas de urgência e seus requisitos .....	168
52. A provisoriedade da medida liminar e a sua revogação ou modificação .....	171
53. Limites da revisão da tutela de urgência em recursos extraordinário e especial .....	172
<b>Referências .....</b>	<b>179</b>